

從屬會社の獨立性とその限界

大 浜 信 泉

目 次

まえがき

一、從屬會社の獨立性と業務及び財産分離の必要性

二、從屬會社の過小資本と親會社の責任

三、從屬會社による財産の隠匿

四、義務または法の禁止規定の回避

五、親會社の傳來責任の法的構成

むすび

まえがき

われわれの生活は、内容的にきわめて多岐多面である。しかし、なんらかの標準をたて、これをいくつかの系統に區別することができよう。そして、それぞれの系統について、その主體を投射したとき、そこに、資格の觀念が生れる。公的生活と私的生活とを區別し、あるいは教員たる資格における行爲とか、個人たる資格における行爲とか

いう場合には、この考え方を基礎としたものである。資格という觀念を基礎として、われわれの生活をいろいろの面または系統に區分して、體系的にこれを處理する仕方はきわめて重要であつて、これによつて複雑混沌のなかに秩序がたてられ、また社會の秩序も保持されるのである。

ある人がなんらかの企業を營んだとする。この場合、その人の全生活が企業生活になるわけではない。その人の行動には、企業にむけられたものもあれば、そうでない面もあることはいうまでもない。例えばその人が借財をしたとする。それは企業のためであることもあるが、單に生計費のためであることもある。また、その人の財産についてみても、企業財産とその他の財産とは事實上區分されるであらう。通俗的な表現を用いれば、それがいわゆるみせとおくとの區別である。そしてこの二つの面の生活は、それぞれちがつた原理によつて支配され、またそれぞれちがつた技術と態度をもつて營まれることは否めないであらう。

このように、われわれの日常生活にはいろいろの區分と系統があるが、しかしこの區別がそのまま法律秩序のなかに持ち込まれ、權利義務の歸屬の基準とされるわけではない。法の世界においては、權利義務の歸屬の座としての人格の觀念があり、それが法律關係を處理する單位として用いられる。前述の設例についていうと、その人の生活にはまず企業生活とそうでない面とがあり、そして借財及び財産も二つの系統に分けられる。しかし、法律的には人格は一つであり、この兩面から生ずる權利義務は一個の單位に統一される。生計のための借財であつても、その債權者は企業財産について取立てを行うことをうると同時に、企業上の債權者もまた企業用の財産に限らず、法律上特に差押を禁じられた財産を除き（民訴五七〇條參照）そのもののすべての財産に對して強制執行をなすことをさまたげな

い。そして、擔保權を伴わない限り、すべての債權者は平等に待遇されるものであつて、企業上の債權者がその他の債權者との間に、辨濟の順位について優劣の差等は設けられない。これを企業主の側からいうと、企業上負擔した債務についても、企業にむけられた財産に限らず、すべての財産を舉げてその辨濟の責に任じなければならぬ。すなわち、辨濟責任について、その額の上に特別の限定がなく、また辨濟にむけらるべき財産についても制限がない。そこで、この場合の責任の態様は、無限責任といわれる。

ところで、この企業が個人名義によるのでなく、會社組織にされた場合には、その法律的處理の仕方は根本的にちがつてくる。いま假りに、前記設例の企業主がその家族六人の名を連ねて、株式會社を設立したとする。そして家族は一株づつを引受け、あとは全部主人の名義とし、また取締役、監査役についても自分のほかはそれぞれ家族を選任したとする。むろん、家族を株主または取締役にするのは法定の要件を具備するための工夫であつて、それが木偶(dummy)にすぎないことはどうまでもない。このように、法定の要件を充足するために、株主となりまたは取締役となつたものは qualifying shareholders または qualifying directors といわれるが、とにかくこの會社は完全に主人一人の支配下におかれ、結局はその支配株主 (controlling shareholder) が會社というヴェール (veil) をかぶつてゐるにすぎない。しかし、形式上法定の要件を完備してゐる限り、その會社の成立は認められるべきであり、これがいわゆる一人會社 (one man corporation) にほかならぬ。

會社が成立するということは、株主をはなれて、その組織の上に會社の法人格が創設されることを意味する。すなわち、會社は權利義務の歸屬の座としては、株主から獨立した存在 (legal entity) である。従つて會社の權利義務と

株主の權利義務とは戴然區別される。株主の出資した財産といえども、それは會社の財産となるのであつて、株主はもはやその上に直接の權利を有しない。株主は個人的な用途に會社の財産を費消することが許されないと同時に、株主の債權者もまた會社の財産の上に直立取立を行うことはできない。もつとも、株主は企業的所有者としての持分、すなわち株式を有するものであり、これから利益配當請求權または殘餘財産分配請求權等が派生する。そして、これらの權利は株主個人に屬するものであるから、株主は自由にこれを處分することをさまたげないと同時に、株主の債權者もまたこれに對して強制執行を行うことができることはいうまでもない。さらに、反對の側面から會社の債務について考へてみる。會社の行爲から生ずる債務は、會社がこれを負擔するのであつて、株主がその債務者となるのではない。従つて、債權者は會社の財産について取立を行うことができるだけで、株主の財産にかかることは許されない。要するに、株主と會社とは、權利義務の歸屬の座としては獨立したものであつて、それぞれ別個の圈を構成するものである。角度をかえていえば、會社の法人性 (corporate personality) は、その構成員たる株主をはなれて別に權利義務の歸屬の座を設け、これによつて兩者の權利義務を分離絶縁 (insulate) するための法技術にほかならない。そして、この絶縁作用は究極においては、企業に對する株主の責任を有限化するための前提條件たることを看過してはならないであらう。すなわち、株主は會社を絶縁體 (insulator) として、一面會社債權者とのつながりを斷たれ、その直接の追及から解放され、そして他面會社に對しては株式の發行價額を限度として出資の義務を負うに止まるから、結局會社企業が失敗に終つた場合においても、出資した資金を回収しえない危険はあるが、これを超えて責任を負ふことはありえない。要するに、法人性及びそのコラリーとしての絶縁作用と責任の有限化 (limited liability) と

は、株式會社企業の最大の特色であり、またこれこそ株式會社制度の存在理由にほかならない。

さらに、人は、いくつでも株式會社を設立することができる。數種の事業を營むにあたつて、それぞれの事業毎に一人會社を設立することはあえてさまたげざるものであり、そしてこれらの會社が、役員及び職員を共通することは一向にさしつかえない。この場合においても、各會社はそれぞれ獨立の法人であるから、株主と各會社との間は勿論、會社相互の間にも絶縁作用が行われることはいうまでもない。このようにして人は企業の危険をいくつかの單位の間に分散し、且つそれぞれについて責任を有限化することをうるものである。

以上は、個人が會社制度を利用した場合のことであるが、會社もまた個人と同様に會社制度を利用することをうるものである。すなわち、ある會社が自己の支配下に他の會社を設立し、これを通じて事業を營む場合がそれである。

この場合、支配會社を親會社 (parent corporation) または持株會社 (holding corporation) と呼び、その支配下にある第二の會社を子會社または從屬會社 (subsidiary corporation) という。株式の所有と支配の關係からいえば、ここにいわれる子會社は一種の一人會社にはかならないが、しかしその支配株主が自然人でなく、そのものもまた會社である點において、一人會社とは區別され、別個の範疇として取扱われるのが普通である。なお、一個の會社が數個の子會社を持つことがあり、そして子會社の事業が互に有機的に連關している場合には、その横のつながりは姉妹會社 (affiliated corporations) とされる。

個人企業と會社企業とを比較すると、個人企業の場合には、權利義務の擔い手として、法律秩序の上に登場するのは營業主個人だけであり、すべての權利義務はこの一個の座に集中歸屬する。これに反して、會社の場合には、會

社もまた獨立の人格者とされる結果、そこには株主と會社とがそれぞれ權利義務の擔い手として登場し、權利義務の歸屬の座が二重になる。ところで、會社を構成しているものは株主であり、株主を離れて會社は存在しない。だから、結局同一の人が一面においては株主として、他面においては會社の構成員として、二重に人格を有することになり、もしその會社が文字通りの一人會社であれば、この二重の人格 (dual personality or capacity) を享會するものは一人の自然人にほかならない。この見方をもつてすると、子會社の場合には子會社・親會社及びその株主との間に人格の三重的構造を認めなければならない。そして前に説明したように、人はいくつでも會社を持ちうるものであるから、人格の二重または三重の構造が、いくつでも横にならぶことがありえよう。

なお株主と會社との關係については、さらに分析を要するものがある。株主は會社の構成員であるが、しかしその全生活が株主としての生活であるのではない。株主の生活には、株主たる資格におけるそれと、そうでない面とがあり、そしてこの兩面における法律關係はそれぞれその性格を異にすることを知らなければならない。すなわち、株主たる資格を基礎とする法律關係は、株主權といわれるものであるが、これは組織法的の關係であつて、團體法理がこれを支配するに反し、株主たる資格をはなれて會社との間に形成される法律關係は、取引法上の關係であつて、會社と第三者との間の法律關係と性格を同じうするものであり、そこで第三者權または債權者權といわれ、そしてこれは明らかに個人法の領域に屬する。角度をかえていえば、株主權關係は、全體者とその構成分子との間の內面的な關係であつて、會社と株主とはそれぞれ次元のちがう地盤の上にたつているに反して、いわゆる第三者權の關係においては、兩者は同一の平面の上に對等者として對峙するものである。ところで、株主權の系列においては全體者としての

會社が前面にあらわれ、殊に株式會社のように法人としての性格が徹底した場合には、構成員としての株主は全くその背後にかくれてしまふが、しかしそれは外部からみた場合のことであつて、樂屋裏からみれば兩者の關係はむしろ逆である。すなわち、會社は株主にとつては、その私益追及の手段にすぎないから、株主こそは會社を操縦する主人公であつて、會社は株主のために奉仕すべき從僕たる地位にあるものといわなければならない。それ故に、株主は會社の所有者といわれ、むろんそれは一種のアナロジーにすぎないが、とにかく株主の會社に對する支配關係は所有の法理によつて律せられる。

このように、會社は株主の分身 (alter ego) または道具 (instrumentality) ともいふべきものであり、そこで會社は株主によつて不正の目的のために惡用される危險を伴ふ。株主の數が多ければ相互の牽制と監視によつて、ある程度この種の弊害は防止されうが、一人會社または從屬會社のように、支配株主單獨の意思によつて會社が運營される場合には、特にその危險が大きい。例えば、從屬會社の業務・帳簿組織・資産等が親會社のそれと混同され、あるいは從屬會社の資本または資産が過少のため、その債權者が害され、あるいは契約上の義務もしくは法律の禁止規定の回避または財産の隱匿の手段として從屬會社が利用されることなどがそれである。ところで、從屬會社がこのように濫用されるのは、結局は從屬會社の法人性が絶縁作用と有限責任の恩典を伴ふからである。すなわち、會社制度に伴ふ利益は享受しながら、絶縁作用を利用し法人性の陰にかくれて、責任はこれを回避しようとする企みにほかならない。従つて、これに對する救済策としては、會社の濫用によつて生じた法律關係について顯現的にその主體になつてゐる從屬會社の法人格を否定し、その背後にかくれている潜在的の主體すなわち親會社を前面に引き出し、

問題の法律關係をこれに歸屬するものとして處理することが最も端的且つ効果的といふことができる。

この問題は、アメリカでは會社法學上の重要課題とされ、判例が山積しているばかりでなく、いやしくも會社法に關する體系的の論著でこの問題に論及しないものはないといつても、決して過言ではない。そして、好んで法人格の否定 (disregard of corporate fiction, personality or capacity) という表現が用いられているが、しかし法人格の否定といつても、その會社の存立を全面的に否定するのではなく、その存立を認めながら、ただ當該事案に關する限り、會社のヴェールを拂い除け (piercing the veil of corporation) 形式よりはむしろ實質を直視して (looking at the substance rather than the form) 責任の歸屬を決定するだけのことにすぎない。なおバランタインも示唆しているように、親會社による從屬會社の法人としての獨立性、すなわち絶縁作用と有限責任の特權の主張に對する制限とみることもできよう。⁽¹⁾ また、この場合には親會社が從屬會社の行爲について責任を負うことになるので、ラティイ (Latty) 教授はこの問題を會社間の傳來責任 (inter-corporate vicarious liability) の問題としてこれを論じている。⁽²⁾

(1) Ballantine, On Corporation p. 312

(2) Latty, Subsidiaries and Affiliated Corporations

(一) 從屬會社の獨立性と業務及び財産の分離の必要性

從屬會社は親會社とは別個獨立の法人であるにかかわらず、事實上親會社によつて操縱される結果、兩者の業務及び財産について明確な區別がなされず、所屬が明白を缺く場合が考えられる。殊に從屬會社の事務所が親會社の事務所内に設置され、さらに親會社の取締役及び職員が同時に從屬會社の役、職員を兼ねることがあり、このような場合

には、兩者の業務または財産は互いに混同される危険が大きい。そこで、從屬會社は實質的の裏付を伴わない架空の存在となり、しかもそれが第三者に對する關係においては陷筭として利用される危険をまぬかれない。例えば、從屬會社の債權者が強制執行を行う場合を考えると、もし從屬會社に屬する財産が親會社の財産から區別されていない場合には、事實上その強制執行は困難となり、手のつけようがないこともありえよう。

そもそも、法律が會社を法人とし、獨立の權利義務の擔い手またはその歸屬の座とするについては、そのものの生活領域が他と區分されることを豫定しているものといわなければならない。従つて、從屬會社について獨立性を主張するについては、すくなくとも次の諸點が考慮されなければならないであらう。

(1)從屬會社は獨立の會計單位 (financial unit) としての實質を具えることが必要であり、そこで、その通常の業務の遂行、ならびにこれに伴なう債務の支拂に必要な資産の裏付がなければならない。

(2)親會社と子會社との取引はその所屬を明らかにすると共に、各會社はそれぞれ別個の帳簿組織を持たなければならない。

(3)たとい兩會社が役、職員を共通にする場合においても、取締役會は形式上各會社について開催されなければならない。

(4)兩會社を一個の會社と誤認されるような表示をしないこと。

上記の諸要請は、親會社が從屬會社の行爲に對する責任について、その獨立性によつて絶縁 (insulation from liability through the separate entity of subsidiary corporation) されるための前提要件として諸判例の分析の結果、

ダグラス及びシャックスによつて提唱されたところであるが、多くの學者の賛同をえている。⁽²⁾ なほ考え方としては大差はないが、次の形でその標準を提示している學者もある。⁽³⁾

(1) 從屬會社は明白に區別され、(clearly earmarked) 且つ帳簿に記録された固有の資産を有すること。
(2) 從屬會社はその特有の銀行口座 (bank account) を持つことが必要であり、そしてこれを親會社の口座と混同し、

または親會社の用途にこれを使用してはならないこと。

(3) 從屬會社の帳簿及び記録は、親會社のそれと區別して適式且つ整然とこれを管理すること。

(4) 從屬會社の取締役會は、親會社のそれと別個にこれを開催し、その議事についても固有の議事録 (minute book) にこれを記載すること。

ともあれ、上述の諸要請は、業務及び資産について、親會社と子會社との領域を區分し、その所屬を決定するため
の前提要件であつて、從屬會社の獨立性の裏付をなすものといはなければならない。むしろ、これだけの標準で全部
を割り切つてしまうわけにはいかないが、とにかく前述の要件を欠く場合には、原則として從屬會社の獨立性は否定
され、從屬會社の行爲について親會社はその責任をまぬかれることはできないものとされている。⁽⁴⁾ 要するに、從屬會
社は親會社にとつては、その目的實現の手段にすぎないから、責任の歸屬が不明な場合には結局親會社に歸せしめる
ほかはないと解するものであり、そしてその歸屬を決定する手掛りとして、帳簿及び記録が重視されるのである。

- (1) *Insulation from Liability through Subsidiary Corporation*, 39 *Yale Law J.* 193, 197, 218.
- (2) *Ballantine*, *supra*, p. 314, *Stevens, On Corporations*, p. 82
- (3) *Chester Rohnich, Organizing Corporate and other Business Enterprises*, p. 331

(二) 從屬會社の過小資本と親會社の責任

會社の資本の大小は、一應その財政的基礎の規模の大小を規定する要素であり、そこで會社の資本が會社の事業の性質及び經營の規模に照して著しく不適合である場合には、會社の獨立性、すなわちその絕縁體性と有限責任制度との關連において、第三者を害する危険を伴うものといわなければならない。ただし、會社の資産は債權者に對する擔保であり、また債務の辨濟に當てられるものは會社の有する資産に限られるからである。だから、その事業上豫想される債務の支拂にたえうるだけの財政的基礎を具えないで、會社を設立して事業を開始することは、そのこと自體會社制度の濫用といわなければならない。これを裏返していうと、株式會社制度の根底には、およそ會社制度を利用するにあつては、その事業に相應するだけの資本を提供して、事業の危険にさらすべきことが要請されているということができよう。とにかく、アメリカではこの考え方を基礎として、會社の資本が過小でその政財的基礎が脆弱なため、著しく債權者を害する危険がある場合には、親會社において責任を負わなければならないとするのが判例の一般的傾向である。⁽¹⁾

この點に關する判例は枚舉にいとまがないが、ここでは一、二の例を擧げることにする。ある船會社 (Truckenhafenstemschiff company) が、その資本金額は八十萬ドルであるが、數萬ドルに價する數隻の船舶を所有していた。ところが、この會社は、資本金僅かに一萬ドルの第二會社を設立し、これにその所有船舶の全部を法外に安價な賃料で賃

貸した。第一の會社は、第二の會社の經營に立入つて干涉し、または主導的役割を演じた形跡はなく、第二會社は經營自體においてはその自主性を保つていたとみられる。しかし、第二會社の資本がその事業に比して小額に失することと、船舶の賃料が不當に安いことが問題であり、全體の機構から判斷すれば、第一會社は第二會社の獨立性を利用し、小額の資本により大事業を營み、事業上の利益はみずからこれを收めながら、責任だけは第二會社の小資本によつて限定しようとする⁽²⁾たくらみとみるほかはない。この理由で、第一會社は第二會社の運送契約の不履行に基く損害について、第三者に對して賠償の責任をまねかれることはできないと判示された。

資本過小の問題は、設立當初の資本について生ずる (initial undercapitalization) はかりでなく、會社設立後における操作 (post-organization manipulation) によつて起ることがあることを忘れてはならぬ。しかも、後發的の資本過小は、きわめて巧妙な方法で行われることが多い。この關連において、よく引合に出される判例は *Aviator & Co. v. Fall River Pochontas Celleries* 事件である。この事件では炭鑛を賃借するために從屬會社が設立され、そして設立當初の資本は事業との間に釣合がとれていたが、後に至つて三分の二の減資を行い、その結果生じた剩餘金 (surplus) はこれを株主に配當した。ところで、株式の八十五%は親會社が持つていたので、配當金の大部分は親會社に歸したわけである。この配當の結果として、從屬會社は運轉資金 (working capital) に不足を生じ、そこで親會社からこれを借入れた。なお、從屬會社の生産する石炭は全部親會社の定める價格で親會社が買取る仕組である。結局、從屬會社の經營は赤字が續いたが、それにも拘らず配當が繼續され、遂に破産するに至つた。この事件において、特に問題になつた點が二つある。一つは從屬會社の債務について、親會社は責任を負うべきかどうかがそれであ

り、今一つは親會社の從屬會社に對する債權と他の一般債權者との關係がそれである。第一の點については、親會社もまたその辨濟の責に任ずべきものとされ、第二の點については、親會社の子會社に對する債權は、他の一般債權者よりも後順位の待遇を受くべきものと判示された。

親會社と子會社とは、それぞれ別の獨立の法人であるから、その間に資金の融通、物の賣買または貸貸借等の取引が行われ、この種の取引に基いて親會社が子會社に對して債權を取得することは決して珍しいことではない。ところで、この種の債權は株主たる資格をはなれ、一般の取引から生ずるいわゆる第三者權であるから、本來は一般の債權者と同等に待遇されるべきものであつて、辨濟の順位について差等を設けられるべき筋合のものではない。しかし、子會社が資本過小のため破産した場合には、親會社は上述のように子會社の債務についてみずから辨濟の責に任ぜなければならぬ地位にあるものであり、それにも拘らず親會社をしてその債權について、他の一般債權者と平等に子會社の財産から辨濟を受けさせることは不正といわなければならない。そこで子會社の破産手續または會社更生の手續 (reorganization) においては、親會社はそのいわゆる第三者權についても一般債權者は勿論、優先株主よりも後順位の待遇をなすべきものと解されている。⁽³⁾そして、この法則は一般に Deep-Rock doctrine と呼ばれているが、それはこの法則が Deep-Rock Oil Company の事件について確立されたからである。

上述のように、從屬會社の資本の過少性は、あるいは親會社の責任問題となり、あるいは第三者權の取扱ひに影響するところがあり、きわめて重要な意味を持つものであるが、しかし、個々の會社の資本についてその事業との釣合を決定することはそう簡単な問題ではない。抽象論としては、その會社の事業の性質及び規模にてらして、豫見され

る支出に相應するものでなければならぬという一應の標準はたてうるが、⁽⁴⁾しかしその具體的の認定に當つて種々の困難が伴ふことは想像に難くない。一般會社については一株の金額と株式の最低數との關係から法律上の資本の最低額を推算することは可能であり、^(註)また公共事業についてはそれぞれの特別法によつて資本の最低額が定められるのが通例である。しかし、法律上定められた資本の最低額は、直ちに特定の會社の必要資本を決定する標準となしえない

ことはいふまでもない。要するに、資本金額がその會社にとつて釣合つてゐるかどうかの問題は、各場合について諸般の事情を參酌して判定するほかはない。なお、資本の過小が會社組織の濫用とされ、特別の責任問題を生ずるのは、その不釣合の程度が顯著な場合に限られるものといふべきである。

(註) アメリカでは、一般會社についても創業當初の最低資本金額を法定する建前をとつてゐる。

- (1) Ballantine, *supra* p. 302, Steven, *supra*, p. 82
- (2) Luckenbach S. S. Co. V. W. R. Grace & Co.
- (3) Taylor v. Standard Gas & Electric Co., Ballantine, *supra*, p. 322, Rohrich, *supra*, p. 234
- (4) Rohrich, *supra*, p. 330, Ballantine, *supra*, p. 303.

(三) 從屬會社による財産の隠匿

既に債務を負担しているものが、債権者からの追及をまぬかれるために、その財産を名目上近親者または友人に譲渡して、その名義を變更することは決して珍しいことではないが、會社組織がこの目的のために利用されることも稀でない。殊に家族會社についてはその危険が大きい。一家族で會社を組織し、財産を擧げて現物出資の形式で會社の

名義にした上で、従前通り營業を繼續する場合を想像せよ。營業主が支配株主となり、ひとえに自己の利益のためにその會社を運營することは必定である。この場合、形の上では會社への支配が行われたが、しかし會社は結局は支配株主のための別ポケットの役目を果ただけで、營業そのものの實體にはなんらの變化は起らないであらう。しかし、債權者の側からいうと、會社が介入することによつて、その權利の行使は防壁にぶつかることになる。すなわち、會社の法人性とそのコラリーとしての絶縁性が、債權者にとつては債權者の追及に對する防壁として利用されるのである。

こんな實例がある。あるガス會社が爆發の結果、莫大の損害賠償責任を負擔するにいたつた。そこで、被害者からの追及をまぬかれるために新會社を設立し、これに對して營業を譲渡した。しかし、この事案においては、新會社は舊會社の延長 (continuation) とみるべきものであり、従つて被害者は新舊兩者に對して請求をなすを妨げないと判示された。⁽¹⁾

上述のように、債權者を詐害する目的をもつて債務者がその財産を會社に譲渡した場合には、詐害行為の要件を具備する限り債權者はこれを取消し、その財産の上に權利を行使することができるが、⁽²⁾しかしこの救済方法は一般原則の適用にすぎなのであつて、別に目新しいものはない。またその財産の移轉が現物出資の形式をふみ、しかもこれに對してその價格に相當する株式が發行された場合には、果して詐害行為としてこれを取消することをうるかについて、解釋論上疑問の餘地が残るであらう。

ところで前述の判例は、この傳統の理論によつたものではなく、詐害の目的による會社の設立を會社制度の濫用と

し、この前提に立つて、新會社の名義になつた財産も實質的には舊會社に屬するものとして取扱い、裏返していえば、新會社を舊會社の延長にすぎないものとして、舊會社の債權者がこの財産の上に直接權利を行使することを認めたいものであつて、この點において新機軸を開いたものといわなければならない。なお、この關連において留意しなければならぬことは、詐害行爲取消の方法によつた場合には、債權者は取消の對象となつた財産に對して權利を行使することをうるにとどまるが、新會社を舊會社の延長とみる理論に従うと、債權者は新會社の全資産に對して權利を行使することができる⁽¹⁾ことがそれである。

上述の例は、すでに負擔している債務について債權者の追及から財産をまもるために會社組織が利用された場合に關するものであるが、會社は將來生ずるであろう債權に對する防壁としても利用されることがある。それは會社の設立と同時に、會社の全財産の上に擔保權を設定することによつて行われるものである。その適例は、かの有名な英國のサロモン會社事件 (Salomon V. A. Salomon & Co.) がそれである。

ロンドンで靴及び皮革商を営んでいたサロモンという商人が、妻子の名を連ねて會社を設立した上で、この會社に營業を譲渡し、そして代金のすくなからざる部分については社債 (debentures) の發行を受けた。ところで、この社債については全企業 (undertaking) を客體とする浮動擔保 (floating charge) が設定され、そこでサロモンは支配株主として實質的にはその企業の所有者でありながら、全財産の上に當初から第一順位の擔保權を持つていることになり、結局他の債權者は辨濟を受けうる餘地がない。まことに、巧妙なからくりといわなければならない。もつとも、この事件においては、他の債權者からこの浮動擔保の効力が爭われ、そして一、二審では債權者が勝訴したに拘

らず、上告審 (House of Lords) ではサロモンが勝訴し、その擔保は有効とされた。しかし、アメリカでは、前に説明した Deep-Rock doctrine の適用の觀點からいつても、サロモンの優先權は認められないであろう。⁽³⁾

- (1) Wolf v. Sureport Co.
- (2) Ballantine, supra, p. 305
- (3) Ballantine, supra, pp. 298, 302

(四) 義務または法の禁止規定の回避

從屬會社は親會社が第三者に對して負擔している義務を回避する手段として、利用されることがある。ある會社 (Old South Engraving Company) は、その従業員の組合とクロースト・ショップ (Closed shop) 協約を締結し組合員以外のものは雇入れないことを約したが、不便があるのでこの契約の拘束から解放されて、オープン・ショップ (open shop) で事業を繼續することを考え、新會社を設立した。新會社の株主をはじめ役員及び職員が舊會社のそれと全く同一であることはいうまでもない。そこで、従業員組合から新舊兩會社を相手どつて、前記の協約違反を理由として訴を提起した。ところがマサチューセツト州の裁判所は、原告に敗訴を言渡した。その理由は、こうである。

舊會社の株主が新會社の株主となり、またはその役、職員が新會社の役、職員になつたことは、それぞれ個人たるの資格においてしたものであつて、法律的には舊會社の株主または役、職員たる資格と直接かかわりはない。従つて舊會社は、これについて責任を負うべき理由がない。また新會社は舊會社とは別個の法人であるから、舊會社と従業員

との間に締結された契約によつて拘束されるべき理由はないといふのである。⁽¹⁾形式論的には全くその通りであるが、新會社が契約上の義務を回避する單なる口實として設立されたものであることは明らかであり、これこそ會社の獨立性の濫用といふべきものであつて、多くの判例はむしろ反對の方向を示している。⁽²⁾

營業の譲渡人が新會社を設立して、同一の地域内において、同一の營業を營んだとする。必然的に競業避上義務に違反するかどうかの問題が起つてくるが、形式論からすればこの義務は營業の譲渡人すなわち新會社の株主個人の義務であつて、新會社自體の義務ではないから、この問題は消極に解すべきものであらう。しかし、新會社は支配株主にとつては義務回避の手段にすぎない。従つて、新會社の形式上の獨立性を楯にして、自己の義務違背に對する責任回避の理由となすことは不當といわなければならない。

なお、會社の機構は、法の禁止をくぐる脱法手段として惡用されることがある。この點に關する leading case としつゝは *United States v. Milwaukee Transit Company* 事件が擧げられる。Babst Brewery Company は釀造會社で従つて鐵道貨物の大荷主でもあるが、その貨物を一手に取扱わせるために Milwaukee Refrigerator Transit Company と稱する子會社を設立した。この子會社が鐵道會社の代理店となつて、親會社である釀造會社の貨物を一手に引受け、これに對する手数料 (commissions) を鐵道會社から受ける仕組である。ところで、この手数料は、究極においては親會社に歸するものであるから、實質的には子會社を通じ手数料の形式で運賃の割戻しを受けていることに歸着する。しかし、運賃について差別 (discrimination) 待遇をすることは、一九〇三年のエルキンス法 (Elkins Act) の禁止するところであり、前述の子會社はこの法律をくぐるために設立されたものにほかならない。そこで、この手

數料の支拂を禁止するために、差止命令 (injunction) が求められた。會社の獨立性は、このような法の禁止規定をくぐるための脱法手段として、認められるべきでない」と判示された。

- (1) *Berry V. Old South Engraving Company*
- (2) *Ballantine, supra, p. 304, Blank v. Oleovich Shoe Corporation.*

(五) 親會社の傳來責任の法的構成

從屬會社が親會社の支配に服し、その手先として運營される結果生ずる弊害について

(1) 從屬會社が業務上親會社のそれと明確に區別されず、兩者が混肴され、獨立の法人としての實質的の裏付を伴わない場合

(2) 從屬會社が獨立の企業體としての財政的基礎を欠く場合

(3) 從屬會社が親會社のために財産隱匿の手段として利用される場合

(4) 從屬會社が親會社により義務または法の禁止を回避する手段として利用される場合

以上四つの場合を挙げ、このような從屬會社の濫用に對して、法律上どんな救済策が講じられるかについて、アメリカの判例法を基礎として説明してきたが、もとよりこれで從屬會社に伴う弊害の全部を網羅しているわけではない。また、これに對する救済策としても、

(4) 從屬會社の契約または不法行為について、直接親會社をして責任を負わせること

- (2) 親會社の從屬會社に對する第三者權について、一般債權者及び優先株主よりも後順位の待遇をすること
- (3) 從屬會社の財産を親會社の財産と同一視し、これに對して親會社の債權者が直接その權利を行使することを認めること

(4) 從屬會社の行爲を親會社がしたと同一に取扱ひ、この評價の上にたつてその行爲の差止、損害賠償責任の賦課等それぞれ必要な法的措置を講ずること

以上の方法のあることが明らかにされたが、むろんこれで全部を盡したわけではない。從屬會社の利用に伴うもろもろの弊害とその法律的對策に關する研究と判例法の形成は、いまなおいわゆる試行錯誤 (trial and error) の過程にあるといつても決して過言ではない。要するに、これらの諸問題について普遍的に妥當する法則を公式化することは、尙早の感を禁じえない。

ともあれ、當面の課題は從屬會社の濫用に伴う諸種の弊害について適切な救済の途を見出すことにあるが、その弊害は從屬會社の獨立性、すなわちその絶縁作用に由來するものであるから、解決の鍵は、論理的には從屬會社の手段性を強調し、その獨立性の否定のうちにこれを求める外はないであらう。すなわち、從屬會社の背後には常に親會社があり、そして從屬會社は親會社にとつてはその計畫實現の手段にすぎない。いいかえれば、從屬會社は親會社の方針に従つて運営されるものに外ならない。それ故に、從屬會社の行爲及び法律關係はその擔い手たる從屬會社の立場からのみ觀察すべきものではなく、それが親會社に對していかなる意味を持つかの觀點からも評價されなければならぬ。とにかく、從屬會社の行爲を親會社の行爲として評價し、あるいは從屬會社の行爲について親會社の責任を認

めようとする。前述の理論は、從屬會社の手段性の認識の上に立脚したものである。もつとも、從屬會社が親會社の支配に服し、その手段として利用されるといつても、それは兩者の内部關係においてそうであるというだけのことであつて、法秩序の上では兩會社はそれぞれ別個獨立の法人として相對峙するものであるから、從屬會社の行爲の効果を親會社に歸せしめるについては、さらに法理的の説明が必要である。

この點については、從屬會社を親會社の代理人とみる見解 (agency rule) のほか、分身説 (alter ego rule) 一體説 (identity rule) 方便説 (instrumentality rule) 等がある。ところで、從屬會社は親會社の分身、一體または方便と稱することは、兩者の内部關係を説明するための比喻 (metaphor) としては一應うなずけないことはないが、しかし實定法上そのような特別の範疇があるわけではない。従つて、法概念でないこのような表現を用いることは問題を他の言葉に置き換えただけのことであつて、法理的にはなんら解答を與えたとはいえない。

しかし、代理説については説明も要するものがある。なるほど、從屬會社は獨立の法人であるから、親會社の代理人になることは法律上さまたげないところであり、また實際上代理人に選任されることもありえよう。しかし、代理人であるかどうかは、選任行爲があつたかどうかの事實問題であつて、從屬會社はその性格上當然 (ipso facto) に親會社の代理人ということはできない。元來、從屬會社の從屬性は單に株主權を通じて生ずる支配關係であつて、これは直ちに代理關係の根據とはなしえないことはいうまでもない。從屬會社の行爲に對する親會社の責任が代理關係に由來することのありうることはいふまでもないが、しかしここで特に問題にしているのは、むしろ代理權のない場合のことであることを忘れてはならない。

要するに、ここで取上げている問題は、從屬會社が名實共に自己のためにした行爲であり、本來ならば從屬會社の獨立性の結果として親會社から絶縁せらるべきものを、前に述べたような特殊の事情の下においては、親會社にもその責任を負わせようとするものにほかならない。とにかく、これは、從屬會社の濫用に對する衡平法の發動とみるべきものであつて、一般法の理論をもつて説明すべきものではない。すなわち、一般法の次元においては適法のものであり、そして親會社とは直接つながりが無いに拘らず、この一般法の論理的歸結が各場合の具體的事情についてみれば、いかにも不公正な結果を生むので衡平法を發動させて、その場合場合に適應する救済を與えようとするものにほかならない。別言すれば、從屬會社は別個獨立の法人としてその法律關係は親會社から切り離して處理されるべきものであるに拘らず、その獨立性が公共の便益を害し (to defeat public convenience) 詐欺をかばふ (protect fraud) または犯罪に對する言い逃れ (to defend crime) 等の不正の目的のために主張された場合には、その獨立性を否定し法人格のヴェールを拂い除けて、問題の法律關係をその背後にある株主に屬するものとして處理しようとするものである。⁽¹⁾ 元來、會社の法人格は究極においてはその構成員たる株主に與えられたる特權 (privilege) とみるべきものであり、従つて會社の濫用は、結局は株主によるこの特權の濫用にほかならない。要するに、會社の獨立性の否定は株主によるこの特權の行使の否定であり、それ故に會社の濫用による行爲については株主—從屬會社の場合にはその親會社において責任を負わなければならないのは、むしろ當然の歸結といわなければならない。

英米法の體系は一般法 (laws) と衡平法 (equity) との二元的構造 (dualism) の上に立つており、そして衡平法は高次の段階にあつて、一般法を制約し、一般法上の制度または權利の行使の歸結が衡平の理念に反する場合には、

いつでも發動してこれを補正し法の理想の實現の役目を演ずるものである。ところで、衡平の理念は一種の白地概念であり、そこで司法的の裁量 (judicial discretion) ともいわれ、また大法官の足の長さが衡平の唯一の尺度 (the length of the Chancellor's foot being apparently the only test of equity) ともいわれる。⁽²⁾しかし、法の窮極にあるものは正義、衡平の理念であり、そして衡平法こそは法の世界における窮極の救いの場にはかならない。

(1) Ballantine, *Supra*, p. 302

(2) Berle and Warren, *Business Organization-Corporations*, p. 115.

む す び

問題をわが法制の下に移して考えてみよう。上に説明したような會社制度の濫用に對して、果してどんな處理が期待されるであろうか。衡平法の體系を持たないわが法制の下にあつては、別の方法でその解決の道が見出されなければならぬ。ところで、この問題に直面した場合、まず誰の頭にも想いかべられるのは權利濫用の理論であろう。會社の法人性は、しばしば論及したように窮極においては株主に與えられた特權ともいふべきものである。故に、會社の法人性を不法または不當の目的のために利用することは、株主によるこの特權の濫用といふことができよう。そこに、たしかに、權利濫用論との結びつきが見出される。しかし、從來の權利濫用論といへば、ある行爲の適法性の判定の尺度としてこれを論じ、そしてその効果についてもその行爲の有効無効または損害賠償責任の有無の判定の問題として、もっぱらこの角度から論じている傾きがある。ところで會社制度の濫用に伴う上述の諸弊害は、この角度

から取組んだのでは公正妥當な救済を望みえない。従つて權利濫用論に問題解決の鍵を求めるとしても、權利濫用に關する理論のこの方向への新らたな展開が期待されなければならないであらう。